

Por:  
Luis Enrique  
Ramírez Vargas\*

LA NEUTRALIDAD VALORATIVA EN LA  
TEORÍA DEL DERECHO. LAS POSTURAS DE  
JOHN FINNIS Y JOSEPH RAZ

Resumen

El artículo aborda la cuestión metodológica de la neutralidad valorativa en la teoría del Derecho, a través de la exposición de las posturas de John Finnis y Joseph Raz. Se parte de la base de que la teoría del Derecho de H.L.A. Hart constituyó un cambio de paradigma en la filosofía jurídica del siglo pasado gracias a la incorporación de elementos de la filosofía del lenguaje ordinario que, a la postre, han dado como resultado una filosofía hermenéutica del Derecho. El análisis develará la relación existente entre el grado de neutralidad de cada teoría y la determinación de su objeto de estudio, así como el mutuo condicionamiento entre ambos factores. Finalmente, se propone una posible respuesta a la objeción formulada por Julie Dickson a la metodología finnisiana, a la que considera comprometida con la tesis de la obligatoriedad moral del derecho.

Abstract

This paper addresses the methodological issue of value neutrality in the legal theory through exposing the methodological positions of John Finnis and Joseph Raz. It is assumed that H.L.A. Hart's theory of law constituted a paradigm shift in the legal philosophy of the last century thanks to the incorporation of elements of ordinary language philosophy which have resulted in a hermeneutic philosophy of law. The analysis will reveal the relationship between the degree of neutrality of each theory and the determination of its object studied, as well as the mutual conditioning between the two factors. Finally, I propose a solution to the objection raised by Julie Dickson to the finnisian methodology, which she considers to be committed to the thesis of the moral obligation of law.

**Palabras clave:** metodología, hermenéutica, razón para la acción, punto de vista interno, obligación moral.

**Keywords:** methodology, hermeneutics, reason for action, internal point of view, moral obligation.

---

\*Licenciado en Derecho. Correo electrónico: lramirezvar@alumni.unav.es

Sumario

I. INTRODUCCIÓN. II. UN CAMBIO DE PARADIGMA EN LA FILOSOFÍA DEL DERECHO. III. LA NEUTRALIDAD VALORATIVA EN LA TEORÍA DE JOHN FINNIS. IV. LA NEUTRALIDAD VALORATIVA EN LA TEORÍA DE JOSEPH RAZ. V. LA OBJECCIÓN DE DICKSON VI. CONCLUSIONES. VII. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN

Es ampliamente conocida y polémica la sentencia de Alfred North Whitehead sobre la cual “toda la filosofía occidental es una serie de notas a pie de página de las obras de Platón”. Cualquiera que sea su grado de verdad, para la filosofía del Derecho en general, y para el tema que aquí se plantea en particular, esta afirmación es absolutamente cierta. En efecto, ya en Platón, como en Aristóteles, se hace presente una genuina preocupación respecto del método adecuado para llevar a cabo el estudio de las cuestiones humanas, y destaca en sus obras una clara conciencia de la distinción entre las valoraciones propias del teórico que desarrolla una actividad científica y la descripción que él mismo realiza de instituciones sociales y concepciones éticas diversas a la suya (Cfr. Finnis, 2012, 33). Este interés por lo que ahora conocemos como metodología, atraviesa, con diferentes matices, la historia de la reflexión filosófica y científica acerca del Derecho de los últimos dos milenios, y llega a nuestra época con un renovado impulso suscitado por lo que parece ser el ocaso definitivo del positivismo jurídico y el resurgimiento, desde finales del siglo pasado, de la filosofía práctica.

En este trabajo abordo la cuestión metodológica de la neutralidad valorativa en la teoría del Derecho, a partir del análisis de dos teorías jurídicas, a saber, las de John Finnis y Joseph Raz, mismas que son representativas del estado actual de la cuestión en el pensamiento jurídico contemporáneo. Dicho análisis pondrá de manifiesto la relación existente entre la versión de la tesis que adopta cada teoría y la determinación de su objeto de estudio, así como su mutuo condicionamiento. Para llegar a ello, examino previamente la significación que la teoría jurídica de H.L.A. Hart tuvo para la filosofía del Derecho del siglo pasado, pues la comprensión de su posición coyuntural constituye un requisito

indispensable para la exposición de las posturas metodológicas analizadas después. Finalmente, presento una posible respuesta a la objeción que la profesora Julie Dickson ha formulado a la postura finnisiana, quien encuentra que su ideal teórico se encuentra comprometido con la tesis de la obligatoriedad moral del Derecho.

## II. UN CAMBIO DE PARADIGMA EN LA FILOSOFÍA DEL DERECHO

La teoría jurídica de Herbert Lionel Adolphus Hart representó un cambio de paradigma, en términos kuhnianos<sup>1</sup>, para la filosofía del Derecho, es decir, una transición desde el paradigma propiamente positivista de ciencia jurídica, vigente hasta entonces, hacia un marco de referencia nuevo, desde el cual se articularon toda una serie de nuevas interpretaciones y teorías acerca del Derecho. Este cambio fue patente, por ejemplo, en la aplicación de algunas de las herramientas típicas de la filosofía del lenguaje ordinario a la teoría del Derecho, que permitieron un replanteamiento de los problemas clásicos de la reflexión iusfilosófica, tales como la identificación del Derecho y la relación entre Derecho y moral. Asimismo, allanó el camino para el surgimiento posterior de la hermenéutica y la argumentación jurídicas.

Sobre la explicación de lo que el Derecho es, destaca la aplicación de la noción de «razón para la acción» como un elemento central acerca de la normatividad del Derecho. A diferencia de las explicaciones científicas del Derecho elaboradas por sus antecesores positivistas, centradas principalmente en conceptos empíricos como “sanción”, “soberano” o “mandato”, el análisis hartiano vuelca su atención en la comprensión que el sujeto de derecho tiene de las reglas a que se encuentra sujeto, a través del denominado “punto de vista interno”.

---

<sup>1</sup> Cabe recordar aquí que, según Thomas Kuhn, las ciencias funcionan a partir de paradigmas y ciencias normales. Los primeros gozan de una amplitud tal que permiten el desarrollo de diversas teorías en su seno, esto es, son capaces de articular un conjunto coherente de respuestas y de servir como marco de referencia a la comunidad de los científicos en un determinado momento temporal, mientras que la ciencia normal no aspira a obtener novedades importantes, sino a resolver problemas dentro del marco teórico proporcionado por el propio paradigma (Kuhn, 1971, 80).

Según el profesor Pedro Serna, es posible, guardadas ciertas proporciones, trasladar el modelo de paradigmas y ciencias normales de Thomas Kuhn a la filosofía del derecho (Serna, 2012, 12).

Este aspecto de la teoría de Hart constituye una ruptura con el monismo metodológico propio del positivismo precedente y reivindica un método propio para los estudios sociales. En este paso dado por Hart, la influencia de Peter Winch y otros filósofos de la acción es notoria, pues como nos explica el profesor Georg H. von Wright: “Puede decirse que el libro de Winch se centra en la cuestión de los criterios de la conducta (acción) social. El científico social debe comprender el ‘significado’ de los datos de comportamiento que registra si quiere tratarlos como hechos sociales. Alcanza este género de comprensión mediante la descripción (interpretación) de los datos en términos de conceptos y reglas que determinan la ‘realidad social’ de los agentes estudiados. La descripción y la explicación de la conducta social debe servirse de la misma trama conceptual que la empleada por los propios agentes sociales. En razón de ello, el científico social no puede permanecer al margen de su objeto de estudio de la forma en que puede hacerlo un científico natural” (von Wright, 1979, 51).

Así, el giro metodológico de Hart parte de la crítica, en boga entonces, del reduccionismo explicativo en que incurren diversas teorías del Derecho de corte positivista que pasan por alto lo que él denomina, recuperando la terminología de Winch, como “punto de vista interno”, crucial para la comprensión de la existencia de las reglas sociales. Es a partir de ese punto de vista como se entienden las motivaciones o razones que participan en la deliberación de quienes se encuentran sujetos al derecho, a diferencia del punto de vista externo, que únicamente ofrece un abanico de regularidades de conducta respecto de las cuales es imposible llevar a cabo una comprensión. Hart lo expone con gran claridad: “Lo que no puede reproducir el punto de vista externo, que se limita a las regularidades observables de conducta, es la manera en que las reglas funcionan como tales en la vida de quienes normalmente constituyen la mayoría de la sociedad. Estos son los funcionarios, abogados, o particulares que las usan, en situación tras situación, como guías para conducir la vida social, como fundamento para reclamaciones, demandas, reconocimientos, críticas o castigos, esto es, en todas las transacciones familiares de la vida conforme a reglas. Para ellos la violación de una regla no es simplemente una base para la predicción de que sobrevendrá cierta reacción hostil, sino una razón para esa hostilidad” (Hart, 2012, 113).

El camino seguido por Hart consiste en sustituir el enfoque de la mera explicación del fenómeno jurídico por el de la comprensión de los significados asignado por los agentes que participan en la práctica social del Derecho. Así, la pregunta central por lo que el Derecho es, viene dada por el punto de vista interno, es decir, por lo que sus mismos agentes consideran como tal en sus modos de habla; por ejemplo, cuando tratan de describir sus propias acciones en términos de razones o indican propósitos y finalidades. (Cfr. De Páramo, 1984, 56).

El empleo de la noción de razón para la acción como elemento explicativo de la normatividad del Derecho, así como de una terminología comprensiva compartida con los agentes del fenómeno social estudiado (las personas sujetas al Derecho, en particular, jueces, abogados, etc.) en la explicación del Derecho realizada por Hart, lo coloca de lleno como un autor hermenéutico en razón de su método y su rompimiento, probablemente no intencional, con el positivismo. Nos explica el profesor Maccormick: “Hart reconoce que dar cuenta del contenido del Derecho exige atender –una consideración cargada valorativamente– a aquellos para los cuales el Derecho está vigente. El Derecho es una pauta para su comportamiento y para juzgar críticamente de los demás. Si este les sorprende a contrapié en relación con sus opiniones morales, se tratará de una situación desafortunada para ellos, pero no lo será si las convicciones morales y las exigencias jurídicas están en razonable armonía” (Maccormick, 2010, 286).

No obstante, el alejamiento de Hart respecto del modelo positivista dominante en la filosofía jurídica de su tiempo es tímido en muchos aspectos, pues no lleva a sus últimas consecuencias algunas de las tesis principales de la filosofía hermenéutica que inicialmente suscribe. Sin embargo, constituyó un paso decisivo en la disolución del dogma positivista de la separación entre Derecho y moral, al colocar a estos dos ordenamientos de la conducta humana dentro del dominio del razonamiento práctico y, con ello, establecer al menos una vinculación necesaria, no contingente, entre el Derecho y la moral, pues, como señala Maccormick: “El Derecho, como la moral en cualquiera de sus dos formas, es relativo a lo que debe hacerse, y a lo que puede hacerse de forma *justificable*. Por esto, tanto el Derecho como la moral pertenecen al dominio del razonamiento práctico. Como indica la terminología común del

discurso moral y del discurso jurídico, los elementos del razonamiento moral y jurídico comparten un marco común, sin perjuicio de que haya entre ellos diferencias internas de detalle muy significativas. Esto implica exactamente que hay al menos un vínculo conceptual necesario entre lo jurídico y lo moral, en concreto, que las normas jurídicas y las normas morales pertenecen ambas al género común de las razones prácticas para la acción, con independencia del peso que estas alcancen” (Maccormick, 2010, 281).

Ciertamente, Hart adopta el concepto de razón para la acción solo en un sentido débil, formal, esto es, desvinculado de cualquier contenido ético determinado, lo que, por lo demás, es coherente con su postura escéptica en materia valorativa. No obstante, lo que es innegable es que la explicación del Derecho propuesta por Hart es que se encuentra formulada en atención a fines eminentemente prácticos, es decir, que la descripción del Derecho de Hart depende esencial y preeminentemente de la adopción de un punto de vista respecto del fin que persigue la existencia del Derecho (Cfr. Finnis, 2000, 41).

Ahora bien, para comprender la postura metodológica de Hart cabe tener presente que su versión de positivismo pone el énfasis en el postulado de la separación entre el Derecho y la moral con miras a garantizar la realización de una descripción valorativamente neutral del Derecho, exenta de cualquier intención justificativa, y que permita, a su vez, la crítica moral del mismo. Salvaguardar la crítica moral del Derecho es lo que constituye, a mi juicio, el *quid* de la propuesta de Hart sobre el particular. Así lo señala el propio Hart al defender su teoría frente a las críticas enderezadas por Dworkin: “Mi objetivo en este libro [El concepto de derecho] fue proporcionar una teoría de lo que es el Derecho, teoría que es a la vez general y descriptiva. Es *general* en el sentido de que no está vinculada con ningún orden jurídico o cultura jurídica particulares, sino que busca dar una descripción explicativa y esclarecedora del Derecho como institución social y política compleja, gobernada por normas (en este sentido, de aspecto ‘normativo’) (...). Mi explicación es descriptiva en que es moralmente neutral y no tiene ningún propósito justificativo: no buscar justificar o recomendar en fundamentos morales, o en otros, las formas o estructuras que aparecen en mi descripción general del Derecho, aunque un claro entendimiento de estos, pienso, es un preliminar importante para cualquier crítica moral útil del Derecho” (Hart, 2000, 12).

Para lograr su cometido, la teoría analítica de Hart debe valerse de una serie de conceptos valorativamente neutrales (*v. gr.* regla de reconocimiento, punto de vista interno, punto de vista externo, etc.) que permitan esclarecer el funcionamiento de los sistemas jurídicos modernos, lo que confirma la vocación genérica de la teoría. De esta forma es como Hart sostiene que, para poder realizar una crítica efectiva del Derecho, una condición *sine qua non* es identificarlo, tal como aparece en la realidad más próxima. Afirma el profesor de Oxford: “Parece claro que nada se gana en el estudio teórico del Derecho como fenómeno social adoptando el concepto más restringido: ello nos llevaría a excluir ciertas reglas aun cuando exhiban todas las otras complejas características del Derecho (...). Un concepto de ‘derecho’ que permite distinguir entre la invalidez de las normas jurídicas y su inmoralidad, nos habilita para ver la complejidad y variedad de estas distintas cuestiones; mientras que un concepto restringido que niega validez jurídica a las reglas inicuas puede cegarnos frente a ellas” (Hart, 2012, 261).

Así, al jurista teórico corresponde captar y reproducir con un lenguaje valorativamente neutral el punto de vista interno de quienes se encuentran sujetos al Derecho, pero sin comprometerse con él; es decir, para lograr exitosamente su función, el teórico del Derecho debe entender e incluso ponerse en el lugar de quien efectivamente adopta el punto de vista interno del Derecho (el participante), lo que no implica en ningún caso su compromiso o aceptación real de punto de vista interno. El profesor Hart lo expone de la siguiente forma: “Por supuesto, un teórico jurídico descriptivo, como tal, no comparte la aceptación del Derecho de los participantes; pero, puede, y debe, describir tal aceptación; tal y como efectivamente me lo propuse en este libro. Es verdad que para este propósito el teórico jurídico descriptivo tiene que entender qué es adoptar el punto de vista interno y en ese limitado sentido tiene que ser capaz de ponerse en el lugar de un participante; pero esto no es aceptar el Derecho o compartir o respaldar el punto de vista interno del participante o entregar, de cualquier otra manera, su sitio descriptivo” (Hart, 2012, 15).

Según esta tesis, es posible comprender el sentido del Derecho y la intención de los participantes sin incorporar consideraciones valorativas. El profesor Maccormick lo explica en los siguientes términos: “La posición de Hart, o del jurista hartiano, es reflejar totalmente el ‘punto de vista interno’ o de los

participantes. Este jurista puede, sin embargo, abstenerse de comprometerse con él en términos de lo que son las opiniones personales del jurista sobre los problemas sustantivos de moral y de utilidad envueltos en las leyes. Las leyes pueden ser descritas, en esbozo o en detalle, como leyes que tienen un cierto sentido (o plantean algunas objeciones) para quienes las administran y viven bajo las mismas. El jurista no necesita –ni debería necesitar– defender o condenar, sino, simplemente, observar” (Maccormick, 2010, 286).

Inmediatamente surge la pregunta sobre si realmente es posible emprender esta tarea sin ninguna referencia a valores, y más aún, si tomamos en consideración que el modelo hermenéutico del estudio del Derecho propuesto por Hart implica, necesariamente, la interpretación de su objeto de estudio. Hart contesta afirmativamente y señala que la función descriptiva de la teoría jurídica no se desvirtúa, aunque describa valoraciones: “Aún más, aunque los jueces y abogados de todos los órdenes jurídicos de los cuales el teórico jurídico general y descriptivo tiene que dar cuenta, hayan resuelto, de hecho, cuestiones de significado en esa forma interpretativa y parcialmente evaluativa, esto sería algo para que el teórico descriptivo general lo recoja como un hecho sobre el cual fundamentar sus conclusiones descriptivas generales en cuanto al significado de tal proposición de Derecho. Sería, por supuesto, un serio error suponer que, como estas conclusiones fueron fundamentadas de esta manera, tengan que ser interpretativas y evaluativas y que el teórico, al proponerlas, tenga que cambiar la tarea de descripción a la interpretación y evaluación. La descripción puede mantenerse descripción, aun cuando lo que describe sea una evaluación” (Hart, 2000,18).

La versión hartiana de la tesis de la neutralidad valorativa es captada por Maccormick con gran fidelidad cuando señala: “El punto de apoyo y la perspectiva metodológica central de la teoría analítica del Derecho de Hart consiste en que, como teórico jurídico o social descriptivo, uno puede y debe mantener aparte sus propios compromisos, su moral crítica, su pertenencia o no a un grupo, y mostrar las reglas tal como son para aquellos a quienes pertenecen” (Maccormick, 2010, 48). Lo anterior constituye un auténtico reto para el jurista teórico, pues debe:

a) Captar el punto de vista interno de los destinatarios de la norma, principalmente de los abogados y jueces, como hechos sobre los cuales

fundamentar sus conclusiones descriptivas generales en cuanto al significado de las proposiciones de Derecho, sin que ello implique, en ninguna circunstancia, compartirlas o respaldarlos; y

b) Mostrar la norma a su destinatario tal como es, esto es, sin incorporar valoraciones propias al momento de describir su objeto de estudio: la descripción puede mantenerse “descripción”, aun cuando lo que describe sea una evaluación.

La reconstrucción que hemos realizado de la tesis de la neutralidad valorativa según Hart sugiere, como indica el profesor Cristóbal Orrego, que dicha tesis “sería compatible con incluir referencias a valores y justificaciones, incluso como componentes esenciales del Derecho en todo tiempo y lugar, siempre que el que formula la descripción no asuma esas valoraciones” (1997, 121).

El análisis que antecede sugiere que la defensa del postulado de la neutralidad valorativa en Hart está motivada por una razón de tipo moral y política, a saber: la defensa irrestricta de la crítica libre del Derecho frente a la imposición arbitraria de la moralidad desde fuera, en particular, desde el aparato gubernamental. En efecto, a la pretendida neutralidad valorativa que Hart suscribe subyace la defensa de un principio del liberal, pues como señala Maccormick: “Por paradójico que pueda parecer, esta razón que Hart ofrecía para subrayar la distinción conceptual entre el ‘derecho’ y la ‘moral’ era una razón moral. Hart era positivista porque también era un moralista crítico. Su aspiración no era otorgar una garantía de obediencia a los gobernantes del Estado; era reforzar la garantía a favor del ciudadano de contar con la posibilidad de una crítica moral imprescriptible de los usos y abusos del poder estatal” (Maccormick, 2010, 279).

### III. LA NEUTRALIDAD VALORATIVA EN LA TEORÍA DE JOHN FINNIS

La teoría del Derecho de Finnis es deudora tanto del pensamiento clásico como de ciertas tesis características de la filosofía analítica. Del primero de ellos adopta el criterio metodológico de distinción entre el caso central y los

## La neutralidad valorativa en la teoría del Derecho. Las posturas de John Finnis y Joseph Raz

casos periféricos de un término, utilizado por Aristóteles y Tomás de Aquino. Dicha distinción responde a la multiplicidad de significados de los términos teóricos, razón por la cual no solo no es conveniente asignarles un significado unívoco, sino que es necesario extender su uso hacia otros que se encuentran, en mayor o menor medida, cercanos (periféricos) al caso central, partiendo para ello de un fundamento racional determinado (Cfr. Finnis, 2000, 44).

Aplicado como método en teoría social, implica que una explicación debe abarcar a todos aquellos estados de cosas existentes por referencia al caso central (los sentidos periféricos), distinguiéndolos a partir de las semejanzas y las diferencias respecto de la forma, función o contenidos entre uno y otro. De esta forma, la explicación no tiene por qué limitarse exclusivamente al sentido ideal o central de la institución social en cuestión, sino que debe abarcar, incluso necesariamente, a los sentidos periféricos. Explica el profesor Finnis: “Antes bien, la explicación descriptiva de los casos centrales debería ser tan rica y compleja conceptualmente como fuese requerido para responder todas las preguntas pertinentes sobre esos casos centrales. Y después la explicación de los otros casos puede seguir la pista de las semejanzas y las diferencias, de las analogías y las distinciones, por ejemplo, de forma, función o contenido, entre ellos y los casos centrales. De este modo, uno hace patente el “principio o fundamento racional” en virtud del cual se extiende el término general (“constitución”, “amigo”, derecho”) desde los casos centrales a aquellos más o menos marginales, desde su significado focal a sus significados secundarios” (Finnis, 2000, 45).

Cabe señalar que la aplicación de este criterio metodológico en el marco de una teoría iusnaturalista del Derecho responde, entre otras cosas, a la recurrente imputación al iusnaturalismo sobre su falta de atención a los sistemas jurídicos que representan modelos desviados de Derecho y que se resume en la tristemente célebre fórmula: “La ley injusta no es ley”. A partir de la distinción entre casos centrales y casos periféricos, es posible estudiar provechosamente unos y otros, sin desconocer la calidad jurídica, por otro lado, innegable, de los casos desviados de Derecho.

En ese sentido, también, apunta la explicación propuesta por Finnis respecto de que la juridicidad es una cuestión de grado, es decir, que en la medida en que un sistema o una norma particular se encuentra más cercana

al caso central de Derecho, su juridicidad es más intensa, mientras que cuanto más se aleja del mismo, su juridicidad disminuye. Es importante insistir en el hecho de que un caso específico de una realidad sea calificado como “periférico” no implica en modo alguno que por esa razón se le excluya del campo de conocimiento de determinada teoría, dada su calidad disminuida. En el caso particular del Derecho, el profesor Finnis nos señala: “The proper field of any science or theory properly includes everything which is relevantly *related to one central type*, and the relevant sorts of ‘relationships to central type’ include, *inter alia*, not only what generates things of that type but also their characteristic defects or corruptions (and the causes of such breakdowns). So a watered-down or corrupted version of the type can rightly-scientifically as well as popularly-be called by the same name, not with the same meaning (‘univocally’, as Aquinas translates) nor merely equivocally, but by the sort of relationship-in difference-of meaning that Aquinas (changing Aristotle’s vocabulary) calls *analogy*” (Finnis, 1998, 43).

De igual forma, este criterio de distinción entre casos centrales y periféricos está presente en la identificación del sentido focal del Derecho realizada por Finnis. Para este autor, el Derecho está constituido esencialmente por reglas e instituciones. Estas últimas tienen como finalidad dar eficacia y vigencia a las primeras, y en conjunto conforman la realidad central a que hace referencia el término “derecho”. En consecuencia, el también profesor de la Universidad de Notre Dame indica que el Derecho natural únicamente es Derecho en un sentido analógico o periférico, toda vez que carece de los mecanismos o garantías que aseguren, en última instancia, su efectivo cumplimiento. Esta conclusión refuerza la tesis de la confluencia necesaria entre Derecho natural y Derecho positivo.

Este rasgo peculiar del pensamiento de Finnis lo acerca de manera notable con el positivismo analítico, para el que, como sabemos, el término “derecho” denota, esencialmente, al conjunto de reglas e instituciones vigentes en un momento histórico determinado. Nos explica el profesor Santiago Legarre: “Es por ello que puede calificarse a la teoría de Finnis de ‘positivista’. Es una teoría cuyo contenido no consiste en una virtud –la justicia, y su objeto, el derecho– sino principalmente, la práctica social de la coordinación autoritativa de conductas mediante reglas. El caso central del objeto de la ciencia jurídica

## La neutralidad valorativa en la teoría del Derecho. Las posturas de John Finnis y Joseph Raz

lo constituyen, entonces las normas (y las instituciones que permiten su implementación y aplicación)” (Legarre, 1999, 70).

La herencia analítica del profesor Finnis también se hace presente en diversos puntos de su obra. Como tal, debe mencionarse su adopción crítica del modelo hartiano del punto de vista interno como método de explicación en teoría del Derecho. Finnis comparte con Hart la creencia de que los modelos explicativos de corte positivista como los emprendidos por Bentham, Austin y Kelsen conducen a un reduccionismo injustificado de la realidad que se pretende explicar.

Como consecuencia de ello, Finnis considera apropiado el modelo explicativo de Hart en tanto que pretende explicar las reglas del Derecho como razones para la acción, y da lugar a un concepto de Derecho que responde a fines eminentemente prácticos (Cfr. Finnis, 2000, 41). En ese tenor, apunta Finnis: “La descripción (‘concepto’) del Derecho de Hart se construye apelando, una y otra vez, al fin práctico de los componentes del concepto. El Derecho ha de describirse en términos de reglas para la orientación de funcionarios y de ciudadanos por igual, y no meramente como un conjunto de predicciones de lo que harán los funcionarios. Un sistema jurídico es un sistema en el cual unas reglas ‘secundarias’ han aparecido *con el fin* de remediar los *defectos* de un régimen pre-jurídico que contiene solamente ‘reglas primarias’. El Derecho debe establecer sanciones y un contenido mínimo de reglas primarias *con el fin* de garantizar la supervivencia de la sociedad o de sus miembros y para darles a estos una *razón práctica* para la conformidad con él” (Finnis, 2000, 41).

Hasta este importante punto, Finnis está de acuerdo con Hart; sin embargo, en lo subsecuente le reprochará haber detenido su reflexión en la mera identificación de un punto de vista acorde al cual fuera posible la descripción del Derecho, y no haber señalado un sentido focal de dicho punto de vista, constituido, según Finnis, por el punto de vista de la razonabilidad práctica.

El planteamiento finnisiano no se conforma con la adopción del punto de vista interno como método de descripción social, sino que postula la necesidad de adoptar el punto de vista interno de la razonabilidad práctica. Solo de esa manera, la teoría jurídica puede proporcionar una explicación plausible sobre la normatividad del Derecho, misma que solo se encuentra

justificada en tanto el derecho se formule términos racionales. Lo anterior lleva a sostener al profesor Finnis: “La teoría de la ley natural reconoce plenamente el lugar de las ciencias sociales descriptivas/explicativas (de las cuales la mayor parte de la Política de Aristóteles es un modelo temprano), muy distinto del razonamiento práctico crítico-justificatorio acerca de lo bueno y lo correcto en los agrupamientos sociales. Pero la teoría de la ley natural sostiene que la formación y selección de los conceptos para las descripciones y explicaciones sociales está y debe estar (salvo que haya de permanecer pueblerina) guiada por las evaluaciones que una reflexión crítica sobre la situación humana muestre como críticamente justificada” (Finnis, 2017, 42).

Según Finnis, la verdadera importancia teórica del punto de vista interno radica en que ayuda al teórico del Derecho a comprender las razones por las que realmente actúan las personas sujetas al Derecho en relación a los bienes inteligibles que este hace posibles. Esto es, el punto de vista interno ayuda a esclarecer los términos en que se formulan las deliberaciones racionales del sujeto de Derecho, así como a las circunstancias a que responde el comportamiento de los individuos. De lo anterior, resulta bastante ilustrativo el siguiente párrafo: “Considero que tratar de comprender el punto de vista interno no tiene sentido como método en teoría social, a menos que se le conciba como si tratara de comprender los bienes inteligibles, las razones para acción que estuvieron, están y estarán disponibles para cualquier persona que actúa, cualquiera que sea capaz de deliberar o de responder espontánea e inteligentemente a las oportunidades. Una vez que se comprenden estas razones, junto con las inclinaciones (pasiones, emociones) subracionales que las acompañan, que potencialmente las refuerzan o potencialmente las perjudican, los teóricos están equipados para comprender la miríada de formas en que las prácticas de los individuos y los grupos pueden responder, responden, y sin duda responderán, razonablemente o más o menos irrazonablemente, a las siempre cambiantes pero nada aleatorias circunstancias de la existencia humana” (Finnis 2012, 57).

La postura de Finnis puede resumirse señalando que, contra lo sostenido por el positivismo analítico, el teórico social no puede limitarse a ser un mero espectador de los fenómenos jurídicos y, por el contrario, debe incluir en su análisis un examen de la razonabilidad de los fines en el Derecho, adoptando lo que Giuseppe Abbá ha denominado la “perspectiva de la primera

persona”. Con un interesante ejemplo nos explica el profesor Carlos I. Massini: “Aquí resulta conveniente recalcar que los autores contra los que escribe John Finnis –los positivistas estrictos– sostienen que el teórico social es un espectador de un espectáculo que puede tener cualquier fin-bien, y que es muy poco lo que puede decirse acerca de la razonabilidad de los fines. Finnis muestra que todo espectador indispensablemente habla del fin de la obra y lo valora, y esto es inevitable porque de lo contrario no se podría describir el espectáculo como tal espectáculo, es decir, saber que esto es un espectáculo y no una matanza, que esto es un espectáculo y no la vida real, etcétera. Dicho de otro modo, que un análisis interesante y explicativo de la realidad social implica, de algún modo, el análisis de la razonabilidad de fines y bienes” (Massini, 2017, XXXIV).

A partir de las consideraciones que preceden, considero que es importante dejar sentado que la filosofía del Derecho de Finnis es una filosofía de corte hermenéutico. No solo porque adopta la noción de punto de vista interno y muestra una profunda preocupación por el método que ha de seguirse para conseguir teorías exitosas, sino porque partiendo de esa metodología da un paso más en la explicación del Derecho, a saber: el de identificar el punto de vista de la razonabilidad práctica con el sentido focal del punto de vista adecuado para explicar fenómenos sociales. De esta manera, va más allá del ideal del teórico social propugnado por Hart, según el cual, como se recordará, al emprender su descripción debía colocarse en la posición de quien acepta las reglas, pero sin comprometerse a aceptarlas expresamente.

En la teoría de John Finnis la cuestión evaluativa tiene una importancia capital. Se plantea, desde el inicio de *Ley natural y derechos naturales*, como una cuestión de principio que debe quedar esclarecida antes de ocuparse de cualquier tratamiento particular. Esto constituye de suyo un avance teórico respecto de los autores que hemos estudiado con antelación, pues, como veremos, la formulación del concepto de Derecho que Finnis ofrece incorpora plenamente la dimensión valorativa, parcialmente excluida en las dos teorías anteriores. En ese sentido, su teoría es propiamente normativa, tal como lo señala el propio profesor australiano en el *Postscript* a la segunda edición de *Natural Law and Natural Right*: “The book’s programme and explanations are justificatory (p. 237), to ‘explore the requirements of practical reasonableness’, and ‘trace the ways in which sound laws, in all their positivity and mutability,

*are to be derived...* from unchanging principles... that have their force from their reasonableness' (...). To say this is not to retreat in the least from the argument of Chapter I, that descriptive social theory is a legitimate project but dependent, for the critical formation of its own concepts, on fully normative considerations such as those introduced in Chapter II and proposed, defended, and elaborated through the ten chapters of Part Two” (Finnis, 2011, 351).

Así, contrario al postulado del positivismo analítico según el cual, previo a construir una teoría general normativa que se ocupe del Derecho que debe ser, es indispensable construir una teoría general descriptiva que permita conocer el derecho que es; lo que Finnis postula es, exactamente, lo contrario. Esto es, si se sigue el método correcto, toda teoría general del Derecho es necesariamente normativa. El método correcto, como vimos en apartados anteriores, según Finnis, es el que atiende a los fines eminentemente prácticos a los que responde el Derecho. Luego, corresponde al teórico del Derecho dar respuesta a la cuestión de por qué es importante, necesaria, la institución social denominada “derecho”. El problema es expuesto en los siguientes términos por el propio Finnis: “So the inquiry we are hypothesizing, the inquiry about law, starts humbly enough as: Why *have* the sort of thing or things that get called the law and legal system, legal institutions, and processes and arrangements that we call the law of our time and town? ‘Why have it?’ is of course elliptical for ‘Why, if at all, should we have it?’ The inquiry is nakedly about whether and if so why I, the reflecting person doing the inquiring, should want there to be this sort of thing, and be willing to do what I can and should to support and comply with it (if I should). It arises in the course of reflection, *deliberative* reflection, on what I should really do, here and now, and with my life as far as I can envisage it” (Finnis, 2011, 25).

Para Finnis, el concepto de Derecho y, en general todos los conceptos jurídicos, deben atender a los fines prácticos que hacen necesaria su existencia en relación con los bienes humanos básicos que ayuda a realizar. Es en este punto en donde se da la mayor separación entre las posturas defendidas por Hart y Finnis, pues, según vimos en el capítulo precedente, para el primero de los mencionados, la adopción del punto de vista interno por parte del teórico del Derecho no implica, en ningún caso, la aceptación por razones morales de las reglas jurídicas estudiadas. En cambio, para Finnis, el caso central del

punto de vista interno presupone la aceptación, por razones morales, de las reglas jurídicas en tanto exigencia de justicia. Ello es así porque solo un punto de vista interno como el señalado permitiría responder a la cuestión de por qué es necesario el Derecho, a saber: porque es una condición de posibilidad del florecimiento humano. Nos explica el profesor Isler Soto: “¿Por qué una persona razonable prácticamente captaría que es una exigencia de justicia que exista el Derecho y que, por ende, ahí donde este no exista, debe ser puesto? Porque una tal persona capta que ‘hay bienes humanos que solo pueden ser asegurados a través de las instituciones del Derecho humano, y exigencias de razonabilidad práctica que solo aquellas instituciones pueden satisfacer’. Y que tales bienes y el cumplimiento de tales exigencias de razonabilidad práctica son necesarios para el florecimiento humano. En otras palabras, que el Derecho es *condición de posibilidad del florecimiento humano*, en una sociedad mínimamente compleja. Y lo es no solo porque posibilita el florecimiento humano –al posibilitar la coordinación de acciones en favor del bien común–, sino además porque solo el Derecho puede cumplir tal función en una sociedad mínimamente compleja” (Isler, 2018, 116).

De esta forma, los juicios valorativos del teórico del Derecho pasan, en la confección de su teoría, a un primer plano. Con un enfoque eminentemente práctico, el teórico del Derecho debe escoger de entre el conjunto de instituciones, prácticas, acciones, aquellas que hacen importante tener derecho. Por ello señala el profesor australiano: “En relación con el Derecho, las cosas más importantes que el teórico ha de conocer y describir son las cosas que, a juicio del teórico, hacen importante desde un punto de vista práctico tener derecho –las cosas, por tanto, que en la práctica es importante ‘atender’ al ordenar los asuntos humanos. Y cuando de hecho (en algunas o aun en muchas sociedades) estas ‘cosas importantes’ están ausentes o se ven rebajadas o explotadas o son de alguna otra forma deficientes, entonces las cosas más importantes que el teórico ha de describir son esos aspectos de la situación que revelan esta ausencia, rebajamiento, explotación o deficiencia (Finnis, 2000, 50).

Lo anterior no significa que la ciencia social se encuentre sujeta a los prejuicios particulares del teórico que la realiza, antes bien, debe estar determinada por las estimaciones sobre los bienes humanos básicos que el

Derecho ayuda a realizar, por el punto de vista de la razonabilidad práctica, como vimos más arriba, de modo que: “Hay así un ir y venir entre, por una parte, las estimaciones sobre el bien humano y sus exigencias prácticas, y por otra, las descripciones explicativas (empleando todas las convenientes técnicas históricas, experimentales y estadísticas para descubrir todas las interrelaciones causales relevantes) del contexto humano en que de diversos modos se alcanza o de diversos modos se destruye el bienestar humano. Así como no cabe derivar los propios juicios básicos sobre los valores humanos y las exigencias de razonabilidad práctica mediante alguna inferencia a partir de hechos de la situación humana, tampoco cabe reducir la ciencia social descriptiva a una apología de los propios juicios éticos o políticos, ni a un proyecto para repartir elogios o anatemas entre los actores de la escena humana: en este sentido, la ciencia social descriptiva es ‘libre de valoraciones’” (Finnis, 2000, 50).

En suma, si una teoría del Derecho aspira a ser completa, en el sentido de lograr captar y retratar fielmente la totalidad del fenómeno estudiado, no puede limitarse a reportar meras regularidades de comportamiento, observables desde un punto de vista externo, sino que debe apuntar al entendimiento de los procesos sociales en su complejidad inherentes, que atienden a bienes y fines prácticos, de los que no es posible dar cuenta sino desde un punto de vista interno práctico. Dice el otrora profesor de Oxford: “Pero la situación es distinta si a lo que se aspira es a ofrecer una explicación general de instituciones o prácticas humanas, como el derecho, la amistad, las constituciones, y así sucesivamente. Aquí se confronta la necesidad de seleccionar y priorizar no solo la investigación en sí misma, sino más bien un conjunto de conceptos (y sus términos correspondientes) de entre (o arriba o abajo) el conjunto de términos y conceptos empleados en la autocomprensión de los individuos o grupos bajo (o disponibles para) estudio” (Finnis, 2000, 10).

En suma de lo anterior, hemos de señalar que para Finnis toda reflexión provechosa sobre el Derecho implica un análisis valorativo sobre las exigencias de la razonabilidad práctica, esto es, de lo que “es realmente bueno para las personas humanas”. Además, frente a la diversidad de acciones, prácticas, disposiciones y discursos que constituyen la materia del análisis jurídico, se impone la necesidad de atender a las finalidades que han sido asignadas por sus agentes a cada una de estas, entender la razón de su ser, en sentido práctico.

Es claro que, frente a la diversidad de fenómenos por describir, surge la necesidad de adoptar un criterio que permita distinguir entre lo que es importante y significativo para la descripción. En efecto, si se acepta que la selección del objeto a describir como Derecho implica una valoración previa del teórico descriptivo sobre lo que el Derecho es, y que este, a su vez, entiende cómo surge la necesidad de identificar un caso central que permita efectuar la labor descriptiva con mayor grado de objetividad.

#### IV. LA NEUTRALIDAD VALORATIVA EN LA TEORÍA DE JOSEPH RAZ

La postura metodológica de Raz supone que la naturaleza del Derecho solo puede ser aprehendida a partir de los elementos que proporciona una teoría del sistema jurídico que aborde al menos tres de los cuatro problemas fundamentales planteados por un sistema jurídico, a saber: (i) el problema de su existencia, esto es, la forma en que puede determinarse, a partir de proposiciones verdaderas o falsas sobre la realidad, la existencia de un sistema jurídico; (ii) el problema de su identidad, o la forma en que puede válidamente determinarse la “membresía”, entendida como pertenencia, de una norma jurídica a un sistema jurídico dado; y (iii) el problema de su estructura, esto es, la determinación de patrones o relaciones comunes entre las distintas disposiciones que conforman un sistema jurídico (Cfr. Raz, 2011, 20).

Por su parte, la teoría del sistema jurídico de Raz supone que los tres rasgos característicos del Derecho que indispensablemente deben figurar en su explicación son su naturaleza normativa, institucional y coactiva. Lo anterior implica, respectivamente, que: el derecho funciona como guía de conducta para quienes se encuentran sujetos a él; que su creación, aplicación e identificación se lleva a cabo a través de instituciones sociales; y que su obediencia se encuentra garantizada, en última instancia, por el uso de la fuerza. Por lo anterior, afirma el profesor Raz: “Un sistema jurídico puede ser concebido como un sistema de razones para la acción. La cuestión de su identidad es la cuestión de qué razones son razones jurídicas, o dicho más precisamente, qué razones son razones jurídicas de un mismo sistema jurídico. He mencionado anteriormente dos rasgos que son necesarios para hacer una razón jurídica: (1) Son razones aplicadas y reconocidas por un sistema de tribunales. (2) Estos tribunales están

obligados a aplicarlas de conformidad con sus propias prácticas y costumbres. Estos rasgos dan cuenta del carácter institucional del Derecho: el Derecho es un sistema de razones reconocidas y aplicadas por instituciones jurídicas aplicadoras *autoritativas*” (Raz, 2011, 256).

La primera de las características mencionadas, la naturaleza normativa del Derecho, lleva al profesor israelí a centrar buena parte de su atención en el razonamiento práctico y las relaciones que se dan entre las razones que lo conforman. De esa forma, a partir del peso que cada una de las razones tiene en el balance que antecede a una deliberación libre, Raz propone una clasificación entre razones concluyentes, absolutas y *prima face*, así como en razones ordinarias y de segundo orden (o razones excluyentes, esto es, razones que se refieren, a su vez, a otras razones) (Cfr. Raz 1991, 19). No es el caso de explicar a detalle esta clasificación, basta con señalar que, según esta teoría, las normas jurídicas, al ser emitidas por una autoridad legítima, o pretendidamente legítima al menos, se constituyen en requerimientos que excluyen a las demás razones, es decir, tienen el efecto de que los individuos pasen por alto cualesquiera otras razones que posean para actuar (Cfr. 1982, 77). Al respecto, nos explica el profesor Juan Vega: “Las directivas *e.g.* funcionan como RE [razones excluyentes]. Estas reglas se basan en razones que la autoridad estima son las adecuadas para actuar o no de determinada forma. Las razones en las cuales se basa la regla son razones dependientes (de aquí en adelante, RD). Traigamos a colación entonces las ideas ya mencionadas: las directivas son RE, porque pretenden asegurar correspondencia-*conformity* con las RD, y hacen esto a través del procedimiento que Raz denominaba ‘estrategia indirecta’, donde el guiarse-motivarse-*compliance* por la razón no se da con base en las RD, sino que dicha motivación puede que se encuentre en la regla misma, todo esto con la idea clara de que el objetivo es uno de correspondencia-*conformity* con la razón objeto de la acción (Vega, 2009, 209).

La segunda característica, la naturaleza institucional del Derecho, se encuentra ligada con una versión fuerte de la tesis de las fuentes sociales que, como se recordará, es uno de los pilares del positivismo jurídico, y constituye la columna vertebral de la argumentación del positivismo jurídico excluyente. Dicha tesis implica que un hecho social es una condición necesaria y suficiente para determinar la existencia del Derecho e identificar su contenido. Así lo expone el

propio Raz: “Es ampliamente aceptado, incluso por muchos iusnaturalistas, que un sistema de normas no es un orden jurídico salvo que establezca instituciones judiciales (*adjudicative institutions*) que se encarguen de resolver las controversias normales surgidas por las aplicaciones de las disposiciones del sistema. Es también generalmente aceptado que tal orden normativo es autoritativo y ocupa una posición de supremacía dentro de la sociedad, i.e. pretendiendo el derecho de legitimar o proscribir otras instituciones sociales. Este carácter institucional del Derecho lo identifica como tipo social, como un tipo de institución social. En pocas palabras: es un sistema para guiar y decidir (jurídicamente) que pretende suprema autoridad dentro de una sociedad, y por tanto, ahí donde es eficaz, goza de autoridad efectiva” (Raz, 1982, 78).

Finalmente, la característica de la coactividad del Derecho implica que este cuenta, como garantía última de su cumplimiento, con el uso de la fuerza. Esta característica, aunque central, no resulta lógicamente indispensable, pues el profesor Raz no descarta la posibilidad de un sistema jurídico que no recurra a la imposición de sanciones por medio de la fuerza. Por ello apunta: “¿Es posible que haya un sistema jurídico en vigor que no prevea sanciones o que no autorice su imposición por medio de la fuerza? La respuesta parece ser que ello es humanamente imposible pero lógicamente posible. Es humanamente imposible, porque dado como son los seres humanos, se requiere el apoyo de las sanciones, impuestas por la fuerza si es necesario, para asegurar un grado razonable de conducta en correspondencia con el Derecho y para impedir su completo colapso. Y, sin embargo, podemos imaginar otros seres racionales que puedan estar sujetos al Derecho y que tengan, y que reconozcan que tienen, razones más que suficientes para obedecer al Derecho con independencia de las sanciones” (Raz, 1982, 184).

El argumento del profesor Raz va más allá al considerar que el Derecho, al constituir una guía pública de conducta, creado y aplicado a través de instituciones sociales, consigue finalidades sociales valiosas. Por ello, no es aventurado señalar que la concepción raziana del Derecho toma forma en función de los objetivos que el Derecho consigue en la sociedad: (i) prevención de comportamiento indeseable y obtención de comportamiento deseable; (ii) proveimiento de medios para la celebración de acuerdos privados entre individuos; (iii) proveimiento de servicios y redistribución de bienes; y (iv)

resolución de disputas no reguladas. Lo anterior queda de manifiesto en el siguiente párrafo: “El Derecho es un patrón público por medio del cual se puede medir el propio comportamiento como, también, el comportamiento de los demás. Ayuda a asegurar la cooperación social no solo a través de sanciones que proveen motivos para la conformidad, sino, también, designando, de forma accesible, los patrones de conducta requeridos para tal cooperación. Este hecho ha sido enfatizado por más de un iusnaturalista en virtud de que forma parte de la justificación de la necesidad del Derecho positivo” (Raz, 1982, 71).

Pues bien, la postura que defiende el profesor Raz respecto a la evaluación en la teoría del Derecho es un resultado inmediato de la versión fuerte de la tesis de las fuentes sociales que defiende. En efecto, según este autor, la tesis de las fuentes sociales permite una clara separación entre descripción y evaluación en el Derecho, además de que ayuda a desterrar los prejuicios del teórico del Derecho. Por ello, afirma Raz: “La tesis social es frecuentemente recomendada en base a que separa nítidamente la descripción del Derecho de su evaluación. Esto, se afirma, evita confusiones y aporta claridad de pensamiento. Es cierto, pero esto presupone la tesis más que fundamentarla. Si el Derecho tiene que ser identificado mediante criterios sociales, entonces, tratar de identificarlo sin separar claramente los hechos sociales de las consideraciones evaluativas es equívoco, y frecuentemente, un craso error. Pero la identificación del Derecho supone, como muchos iusnaturalistas creen, consideraciones tanto evaluativas como sociales; entonces, separar estas en la identificación del Derecho es equívoco y erróneo (...). La adhesión a la tesis social elimina los prejuicios del investigador. Requiere que este último haga a un lado sus opiniones evaluativas y deónticas y se base exclusivamente en consideraciones que puedan ser investigadas y descritas de una forma valorativamente neutral” (Raz, 1982, 61).

Aunque, según el profesor Raz, la tesis de las fuentes sociales más que fundamentar normativamente la separación entre la función descriptiva y evaluativa de la teoría del Derecho, la presupone, considero que ello no es necesariamente así, pues la concepción del Derecho propuesta por Raz, a partir de su teoría del sistema jurídico, da lugar a una noción estrictamente positiva del mismo. Es decir, al identificar a los sistemas jurídicos como esencialmente institucionalizados, el concepto de Derecho de Raz se confina al que es creado a través de instituciones sociales, como una clara exclusión del Derecho

## La neutralidad valorativa en la teoría del Derecho. Las posturas de John Finnis y Joseph Raz

natural. Lo anterior condiciona el objeto de estudio de su teoría del Derecho, circunscribiéndolo exclusivamente al Derecho positivo.

Ciertamente, también Raz defiende explícitamente que la filosofía del Derecho no puede verse totalmente libre de valoraciones debido a la naturaleza de su propio objeto, pero ello no implica que estas tengan carácter moral. En efecto, el profesor israelí se decanta por atender los fines prácticos a los cuales el Derecho responde para llevar a cabo su descripción; sin embargo, es la propia función social del Derecho lo que permite su identificación sin referencia a valoraciones morales, sin que sea necesaria la aprobación o desaprobación. De este modo, para que el Derecho goce de autoridad moral legítima, es menester que sea creado por una autoridad con autoridad moral (aquí la repetición de los términos es inevitable). De ello se sigue que el contenido del Derecho pueda ser identificado sin referencia a valoraciones morales, pues “la legitimidad del Derecho depende en parte de su eficacia. Como he sostenido en otro lado, el Derecho es una estructura coordinativa de segundo orden. Provee no solo la solución a problemas de coordinación social, sino también la solución al asunto de cuándo una cuestión es una cuestión de coordinación, y de quién tiene la autoridad pública para resolverla (...). De manera que, para que el Derecho pueda cumplir su función y, por tanto, para que sea capaz de gozar de autoridad moral, debe poder ser identificado sin referencia a los asuntos morales que reemplaza, i.e. los asuntos morales sobre los que se supone debe decidir. Este es el fundamento ético del hecho de que el Derecho es una institución social. Este fundamento tiene consecuencias obvias y de gran alcance para nuestra comprensión de la naturaleza del Derecho” (Raz, 2007, 127).

De esta manera, se entiende que nuestro autor sostenga el hecho de que en un sistema jurídico vigente muchas personas, especialmente sus funcionarios, crean que la pretensión moral del Derecho está justificada, aunque de ello no se siga que efectivamente lo esté (Raz, 2013, 123).

En un plano distinto, el profesor Raz coincide en que la teoría del derecho, *lato sensu*, debe adoptar un punto de vista interno, esto es, el punto de vista del destinatario de las normas que adopta el contenido como su código moral, a efecto de conseguir una autocomprensión más acabada de las instituciones humanas que desea explicar, en el entendido de que estas, por su

propia naturaleza, se encuentran impregnadas de valores. Señala el otrora profesor de Oxford: “Primero, la filosofía del Derecho no está libre de valoraciones. En la parte previa intenté explicar cómo el tipo de empresa filosófica a la que pertenece la explicación de la naturaleza del Derecho es un intento por explicar nuestra propia autocomprensión; es una explicación del derecho desde el punto de vista interno, por usar la manera en que Hart presenta una idea relacionada. Nuestra autocomprensión incluye una concepción de la naturaleza de las prácticas e instituciones que nos rodean. Más aún, nuestra autocomprensión es práctica, esto es, es parte de nuestro intento por fijar nuestra orientación en el mundo, de encontrar nuestra orientación identificando quiénes somos y qué es bueno y malo, correcto o incorrecto, importante o trivial en nuestro entorno. Como resultado, nuestra autocomprensión está atravesada por valores de punta a punta, e inevitablemente sucede lo mismo con su estudio filosófico” (Raz, 2013, 123).

Raz destaca la función esencialmente teórica del concepto de Derecho, al señalar que este nos permite comprender también culturas ajenas a la nuestra aun en el caso de que no posean conceptos equivalentes, por lo que indica: “De crucial importancia es el hecho de que conceptos como el de Derecho son esenciales no solo para nuestra comprensión de las prácticas e instituciones de nuestras propias sociedades, sino también para nuestra comprensión de otras sociedades. En nuestros intentos por comprender sociedades con culturas radicalmente diferentes a las nuestras encontramos un conflicto. Por un lado, para comprender otras sociedades debemos dominar sus conceptos, pues no las comprenderemos a menos que entendamos cómo se perciben a sí mismas. Pero, por otro lado, no podemos comprender otras culturas a menos que podamos relacionar sus prácticas y costumbres con las nuestras. Sus conceptos no serán comprendidos por nosotros a menos que podamos relacionarlos con nuestros propios conceptos (...). Es decir, la comprensión de culturas ajenas requiere la posesión de conceptos que se aplican de un lado y otro de la frontera entre nosotros y ellos, conceptos que puedan ser aplicados tanto a las prácticas de otras culturas como también a las nuestras. Contar con tales conceptos es necesario para hacer que las culturas ajenas sean inteligibles para nosotros. Son requeridos para permitirnos entender mejor sus conceptos que no compartimos” (Raz, 2007, 80).

En definitiva, la posición que Raz reserva a los juicios evaluativos como parte de la teoría del derecho es secundaria, pues se limita a mejorar la comprensión que las personas tienen de sí mismas a través de su concepto de Serecho (Raz, 2001, 256).

## V. LA OBJECCIÓN DE DICKSON

Como vimos antes, para Finnis la evaluación moral ocupa un lugar prioritario en la identificación del Derecho. Dicha evaluación debe atender a lo que es importante y significativo para una descripción, según el criterio del teórico del Derecho, pero debe ser guiada por el sentido focal del punto de vista interno, esto es, por el punto de vista de la razonabilidad práctica. Por su parte, Raz sostiene que la determinación de lo que es importante y significativo para describir exitosamente al derecho requiere efectivamente de evaluación por parte del teórico del Derecho, sin embargo, aquella no tiene carácter moral.

Para la profesora Julie Dickson, así planteada, la postura de Finnis se compromete necesariamente con “la concusión de que las pretensiones del Derecho de ser moralmente legítimo y que por tanto, debe ser obedecido, *son verdaderas*” (2005, 61). Es decir, al identificar el caso central de Derecho como aquel que es acorde con la razonabilidad práctica se le caracteriza como un fenómeno social moralmente justificado, y, en esa medida, obligatorio. Por esta razón señala, en referencia a Finnis: “Su postura es una donde para identificar y dar una explicación apropiada de ciertas características importantes del Derecho, el teórico no elige simplemente lo importante y explica ciertas creencias y entendimientos propios que las personas sujetas al Derecho tienen, más bien, tendrá que evaluar y tomar una postura en torno a lo acertado de dichas creencias y entendimientos propios. Como una de las características importantes del Derecho es su pretensión de ser una autoridad legítima moral y la aceptación de esta pretensión por parte de muchos sujetos al mismo. Finnis sostiene que como teóricos solo podemos finalmente llegar a una explicación adecuada de la naturaleza del Derecho si nos manifestamos en torno a lo acertado de dichas actitudes y pretensiones y al intentar entender si y bajo qué condiciones esa pretensión del Derecho y aceptación de la misma resultan justificadas (Dickson, 2005, 19).

A juicio de Dickson, la teoría del Derecho no debe evaluar las instituciones jurídicas con miras a determinar si son buenas o malas, justificadas o no. Para salvar este obstáculo, siguiendo a Raz, considera que es viable establecer una distinción entre “evaluaciones directas” y “evaluaciones indirectas”. Las primeras son “aquellas proposiciones que adscriben valor o significado a algo en este sentido fundamental de considerarlo como algo bueno. Entonces, proposiciones evaluativas directas son aquellas de la forma, o que implican proposiciones de la forma ‘X es bueno’. Por su parte, las proposiciones evaluativas indirectas únicamente señalan que determinado X tiene propiedades evaluativas, pero no implican proposiciones evaluativas directas que sostengan que dicho X es bueno (o malo)” (Cfr. Dickson, 2005, 66-67). Así, corresponde a una teórica analítica del Derecho exitosa emplear evaluaciones indirectas a fin de preservar su autonomía frente a la obligación de obediencia al Derecho. A esta propuesta teórica Dickson la denomina “teoría jurídica de evaluación indirecta”, pues si bien no niega la necesidad de evaluaciones en la teoría del Derecho, que pongan de manifiesto lo que es importante y significativo, sí rechaza rotundamente evaluar su objeto con miras a determinar su bondad o pertinencia.

Aunque el argumento de Dickson puede desarrollarse aún más, lo que aquí interesa es mostrar por qué es inexacto que la postura metodológica de Finnis se encuentre necesariamente comprometida con la tesis de que el Derecho es un fenómeno moralmente justificado y que, por tanto, debe ser incondicionalmente obedecido. La crítica de Dickson pierde de vista que el hecho de que el derecho tenga la naturaleza de razón excluyente para la acción, es decir, que corte la deliberación del agente en favor de la conducta ordenada por la norma, no significa que el agente pierda su capacidad moral para juzgar sobre la justicia del Derecho. Como señalan Cianciardo y Zambrano, “el Derecho manifiesta una pretensión limitada, *prima facie*, de obediencia invariable, pero no una pretensión de asentimiento interno invariable a sus reglas” (2019, 11).

Lo anterior conduce a distinguir entre la obligación jurídica y la obligación moral de obediencia al Derecho. La primera tiene un carácter invariable en función de su validez intrasistemática, mientras que la obligación moral es variable pues se justifica plenamente solo en función de un razonamiento moral completo, esto es, que vaya de los principios premorales a la obligación de justicia general, y de esta a la obligación de obediencia a la

autoridad en beneficio del bien común (Cfr. Cianciardo et al, 2019, 103). Por ello apuntan estos autores: “La obligación moral de obedecer es variable, en otras palabras, porque como en este campo de acción el flujo del razonamiento práctico no se cortó el ciudadano es capaz de advertir razones para no obrar conforme a Derecho. La obligación jurídica es en cambio invariable, porque el Derecho dogmatiza la conclusión del razonamiento práctico que justifica la autoridad, impermeabilizándolo de toda posibilidad de ‘seguir subiendo’, por así decirlo, hacia los principios de los cuales se deriva esta justificación (2019, 104).

Al emplear el punto de vista interno de la razonabilidad práctica, el teórico del Derecho no renuncia a su capacidad moral para la deliberación racional, antes bien, se coloca en uno de los estadios del razonamiento moral, en el cual no ha surgido, aún, la obligación moral de obediencia al Derecho. La objeción de Dickson a Finnis descuida este aspecto, pues tiende a confundir los dos niveles, moral y jurídico, en los que surge la obligación de obediencia al Derecho.

## VI. CONCLUSIONES

1. La aplicación de elementos de la filosofía del lenguaje ordinario a la teoría jurídica, iniciada por H.L.A. Hart, permitió el replanteamiento de algunos de los temas clásicos del pensamiento iusfilosófico. Entre ellas, destaca la tesis de la neutralidad valorativa del científico del Derecho o, dicho de otro modo, el del rol que los juicios evaluativos deben desempeñar en una descripción adecuada del objeto de este fenómeno social. En esa trama, el primer paso fue dado por Hart, quien utilizó como eje explicativo de la normatividad del Derecho la noción de razón para la acción, lo que, a la postre, dio como resultado el enfoque hermenéutico en filosofía jurídica.

Aunque la propia postura metodológica de Hart es tímida respecto a la incorporación de juicios valorativos en la teoría jurídica en pro de un ideal liberal de ciencia, sentó las bases para la reflexión, desarrollada por Finnis y Raz.

2. Aunque las posturas metodológicas de Finnis y Raz tienen como antecedente común el positivismo suave de Hart, y concuerdan en la necesaria inclusión de juicios evaluativos en la teoría del Derecho, el punto en el que se separan es crucial. Para Finnis el teórico del Derecho debe adoptar el punto de vista

interno, en su sentido focal, esto es, el de la razonabilidad práctica, si es que aspira a elaborar una descripción completa del fenómeno social, atendiendo a los fines prácticos que hacen necesaria su existencia en relación con los bienes humanos básicos que ayuda a realizar.

En cambio, la postura metodológica de Raz puede entenderse como el resultado del sincretismo entre una versión fuerte de positivismo (positivismo jurídico excluyente) y una metodología no positivista pues, si bien reconoce la inevitable presencia de juicios de valor en la filosofía del Derecho, su objeto de estudio, las instituciones humanas conocidas como Derecho, se encuentra impregnado, indefectiblemente, por valoraciones; sin embargo, se acota que las valoraciones no son de tipo moral.

En cualquier caso, la principal diferencia radica en que para Finnis, una teoría antes que ser descriptiva debe ser normativa; mientras que para Raz el orden es el inverso pues, para garantizar la pretensión autoritativa del Derecho, este debe poder ser identificado sin referencia a valores.

3. La objeción enderezada por Julie Dickson a la postura metodológica de Finnis parte de una confusión entre la obligación jurídica y la obligación moral que genera el Derecho, pues la adopción del punto de vista interno en su sentido focal que realiza el teórico finnisiano no implica la renuncia a la capacidad moral de deliberación racional sobre la justicia del Derecho y, por tanto, no genera una obligación de obediencia invariable.

## VII. BIBLIOGRAFÍA

CIANCIARDO, Juan y ZAMBRANO, Pilar, (2019) La inteligibilidad del derecho, Buenos Aires: Marcial Pons.

DE PÁRAMO ARGÜELLES, Juan Ramón, (1984) H.L.A. Hart y la Teoría analítica del derecho, Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.

FINNIS, John, (1998) Aquinas. Moral, Political and Legal Theory, New York: Oxford University Press.

La neutralidad valorativa en la teoría del Derecho. Las posturas de John Finnis  
y Joseph Raz

FINNIS John, (2000) *Ley natural y Derechos naturales*, Buenos Aires: Abeledo Perrot.

(2011) *Philosophy of law. Collected Essays: Volume IV*, New York: Oxford University Press.

“Sobre los caminos de Hart. El Derecho como razón y como hecho” en Grant, Kramer, Hatzistavrou, Colburn (comps), *El legado de H.L.A. Hart*, Filosofía jurídica, política y moral, Madrid, Marcial Pons, 2012, pp. 29-58.

(2017) *Estudios de teoría del derecho natural*, México: UNAM.

HART, H.L.A., (2000) *Post scriptum al concepto de derecho*, México: UNAM

(2012). *El concepto de derecho*, Buenos Aires: Abeledo Perrot.

ISLER SOTO, Carlos, “Presupuestos metodológicos de la teoría iusnaturalista de John Finnis” en *Revista Ius et Praxis*, año 24, No 1, 2018, pp. 101-128.

KUHN, Thomas S., (1971) *La estructura de las revoluciones científicas*, México: Fondo de Cultura Económica.

LEGARRE, Santiago, “El concepto de derecho en John Finnis” en *Persona y Derecho*, 40, (1999), pp. 65-87.

MACCORMICK, Neil, (2010) *H.L.A. Hart*, Madrid: Marcial Pons.

MASSINI, Carlos I, *Estudio introductorio en Finnis, John*, (2017) *Estudios de teoría del derecho natural*, México: UNAM.

ORREGO, Cristóbal, (1997), *Hart. Abogado del positivismo jurídico*, Pamplona: EUNSA.

SERNA, Pedro, (2012) *Filosofía del Derecho y Paradigmas Epistemológicos, de la crisis del positivismo a las teorías de la argumentación jurídica y sus problemas*, México: Porrúa.

RAZ, Joseph, (1991), *Razón práctica y normas*, Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.

RAZ, Joseph, (2011), El concepto de sistema jurídico, México: Ediciones Coyoacán.

VEGA GÓMEZ, Juan, “El positivismo excluyente de Raz”, Boletín Mexicano de Derecho Comparado, nueva serie, año XXXVII, núm. 110, mayo-agosto de 2004, pp. 709-739.

VON WRIGHT, Georg, (1979), Explicación y comprensión, Madrid: Alianza Universidad.